

TUTELA PROVISÓRIA INCIDENTAL NA RECLAMAÇÃO 60.993 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : R LIMA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
ADV.(A/S) : MARCOS JOSE DE OLIVEIRA SARAIVA FILHO
REQDO.(A/S) : TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª
REGIÃO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
BENEF.(A/S) : SOLANGE GONCALVES SILVA DE ARAUJO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

**RECLAMAÇÃO. CONSTITUCIONAL.
TRABALHISTA. TERCEIRIZAÇÃO DE
SERVIÇOS PARA CONSECUÇÃO DE
ATIVIDADE-FIM. ALEGAÇÃO DE
AFRONTA À AUTORIDADE DA
DECISÃO PROFERIDA POR ESTA
SUPREMA CORTE NA ARGUIÇÃO DE
DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO
FUNDAMENTAL 324. OCORRÊNCIA.
PRECEDENTES. RECLAMAÇÃO QUE SE
JULGA PROCEDENTE.**

DECISÃO Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada por R. Lima Sociedade de Advogados contra decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região nos autos do Processo nº 1002015-97/2017.5.02.0049, sob alegação de afronta à autoridade das decisões proferidas por esta Suprema Corte na ADC 48, ADPF 324 e ADI's 3.961 e 5.625, bem como de descumprimento da tese fixada no Tema 725 da sistemática de repercussão geral.

Narra a parte reclamante que foi demandada na origem em ação trabalhista proposta por Solange Gonçalves Silva de Araújo, na qual requeria verbas trabalhistas decorrentes de vínculo empregatício.

Relata que o Tribunal *a quo* manteve a sentença que reconheceu o vínculo de emprego entre a advogada ora beneficiária e o escritório de advocacia reclamante. Sustenta que o Juízo reclamado, ao assim proceder,

RCL 60993 TPI / SP

afrontou o entendimento firmado na decisão proferida no julgamento da ADPF 324 desta Suprema Corte, na medida em que desconsiderou vínculo associativo lícito como forma de terceirização de serviços de atividade-fim.

Alega ademais que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da plena eficácia dos contratos entre advogados e sociedades de advocacia, razão pela qual a decisão reclamada não poderia ter declarado a nulidade do contrato societário estabelecido entre as partes. Ressalta que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal vem admitindo a execução de contratos regulares diversos das relações empregatícias dispostas na CLT, de modo que o Tribunal reclamado, ao invalidar os referidos contratos, afrontou a autoridade das decisões vinculantes ora invocadas como paradigma.

Requer a procedência da reclamação a fim de que seja cassado o acórdão reclamado, julgando-se improcedente a reclamação trabalhista.

Devidamente citada, a beneficiária da decisão impugnada contestou o feito (doc. 40).

Dispensa-se, no caso concreto, a manifestação da Procuradoria-Geral da República, em homenagem ao princípio da celeridade processual e com esteio no art. 52, parágrafo único, do RISTF.

É o relatório. **DECIDO.**

Ab initio, pontuo que a reclamação, por expressa determinação constitucional, destina-se a preservar a competência desta Suprema Corte e a garantir a autoridade de suas decisões, *ex vi* do artigo 102, inciso I, alínea I, além de salvaguardar a estrita observância de preceito constante em enunciado de Súmula Vinculante, nos termos do artigo 103-A, § 3º, ambos da Constituição Federal.

Nada obstante já encontrasse previsão na legislação anterior, a reclamação adquiriu especial relevo no atual Código de Processo Civil, enquanto meio assecuratório da observância da jurisprudência vinculante

RCL 60993 TPI / SP

dos Tribunais Superiores e no afã da criação de um sistema de precedentes no processo civil brasileiro. Nesse sentido, o Código passou a prever, além das hipóteses diretamente depreendidas do texto constitucional (art. 988, I, II e III), o cabimento da reclamação para a garantia da “*observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência*” (artigo 988, IV).

Embora tenha sistematizado a disciplina jurídica da reclamação e ampliado em alguma medida seu âmbito de aplicação, o novo diploma processual não alterou a natureza eminentemente excepcional do instituto. Deveras, a excepcionalidade no manejo da reclamação é depreendida a todo tempo da redação do novo CPC, seja pela vedação de sua utilização como sucedâneo de ação rescisória (art. 988, §5º, I), seja pela exigência de prévio esgotamento das instâncias ordinárias, no caso de reclamação fundada na inobservância de tese fixada em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida (art. 988, §5º, II).

A propósito, a jurisprudência desta Suprema Corte fixou diversas condições para a utilização da via reclamatória, de sorte a manter a logicidade do sistema recursal previsto no CPC e evitar o desvirtuamento do objetivo precípue do Código, de racionalização e diminuição da litigiosidade em massa pela criação do microssistema de julgamento de casos repetitivos. Afirmam-se, destarte, por exemplo, (i) a inviabilidade da reclamação para o revolvimento de fatos e provas adjacentes aos processos de origem, (ii) a necessidade de existência de estrita aderência entre a decisão reclamada e o conteúdo do paradigma invocado e (iii) a necessidade de demonstração de teratologia na aplicação de tese firmada sob a sistemática da repercussão geral. Neste sentido, os seguintes precedentes da Primeira Turma da Corte:

“Agravo regimental em reclamação. Alegação de violação do entendimento firmado na ADPF nº 828/DF-MC. Reclamação que objetiva o reexame de decisão fundamentada no conjunto

RCL 60993 TPI / SP

fático-probatório dos autos. Sucedâneo recursal. Impossibilidade. Agravo regimental não provido. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, da CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação das súmulas vinculantes (art. 103-A, § 3º, da CF/88). 2. A reclamação não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso ou de ações judiciais em geral, tampouco para reanálise de fatos e provas. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido". (Rcl 50.238-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 24/5/2022, grifei).

"DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRABALHISTA. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. COMPETÊNCIA. CAUSA INSTAURADA ENTRE O PODER PÚBLICO E SERVIDOR. VÍNCULO CELETISTA. LEI FEDERAL Nº 11.350/2006. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE E AGENTE DE COMBATE ÀS ENDEMIAS. ALEGADA AFRONTA À ADI 3.395. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADERÊNCIA. 1. Agravo interno em reclamação ajuizado em face de decisão que afirmou a competência da Justiça do Trabalho, sob o fundamento de inexistir lei local inserindo os agentes comunitários de saúde no regime estatutário, na forma do art. 8º da Lei nº 11.350/2006. Alegação de violação à ADI 3.395. 2. A decisão da ADI 3.395 refere-se a causas envolvendo o Poder Público e seus servidores públicos, vinculados por relação estatutária ou de caráter jurídico-administrativo. Desse modo, não há relação de estrita aderência entre o ato reclamado e o paradigma invocado, requisito indispensável à propositura da reclamação. 3. Agravo interno a que se nega provimento". (Rcl 54.159-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 15/9/2022, grifei).

"CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. SUPOSTA

RCL 60993 TPI / SP

AFRONTA AO TEMA 932 DA REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. UTILIZAÇÃO DA RECLAMAÇÃO COMO SUBSTITUTIVO DE RECURSOS DE NATUREZA ORDINÁRIA OU EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Tribunal reclamado decidiu em consonância com as diretrizes fixadas pelo Tema 932, pois assentou que em se tratando de embarcações que operam em alto mar, não pode ser considerada como imprevisível, dado o fato de que faz parte, da prática da navegação, a rotina de manter contato com a Capitania dos Portos, que desempenha a função de manter as embarcações avisadas a respeito dos fenômenos climáticos em curso. Nesse sentido, se a embarcação estava realmente equipada com instrumentos de salvamento, estes deveriam ter sido acionados, não havendo prova nos autos nesse sentido. Logo, caracterizado o risco da atividade a ensejar a responsabilização objetiva da reclamada, a esta incumbe responder pela reparação dos danos havidos. 2. **Desse modo, cotejando a decisão reclamada com o paradigma de confronto apontado, e respeitado o âmbito cognitivo deste instrumental, não se constata teratologia no ato judicial que se alega afrontar o precedente deste TRIBUNAL.** 3. Dessa forma, a postulação não passa de simples pedido de revisão do entendimento aplicado na origem, o que confirma a inviabilidade desta ação. Esta CORTE já teve a oportunidade de afirmar que a reclamação tem escopo bastante específico, não se prestando ao papel de simples substituto de recursos de natureza ordinária ou extraordinária (Rcl 6.880-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Plenário, DJe de 22/2/2013). 4. **Recurso de agravo a que se nega provimento**". (Rcl 54.142-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 23/8/2022, grifei).

Fixadas as premissas verifico que a presente reclamação tem como fundamento principal a alegação de inobservância da tese vinculante fixada nos julgamentos da ADPF 324 e do RE 958.252 - Tema-RG 725. Trata-se de precedentes nos quais a Corte declarou a constitucionalidade

RCL 60993 TPI / SP

da terceirização pelas empresas privadas, tanto de atividades-meio quanto de atividades-fim, e, portanto, a não configuração de relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada, ressalvando-se a existência de responsabilidade subsidiária da empresa tomadora. Eis a ementa do acórdão da ADPF:

“Direito do Trabalho. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Terceirização de atividade-fim e de atividade-meio. Constitucionalidade.

1. A Constituição não impõe a adoção de um modelo de produção específico, não impede o desenvolvimento de estratégias empresariais flexíveis, tampouco veda a terceirização. Todavia, a jurisprudência trabalhista sobre o tema tem sido oscilante e não estabelece critérios e condições claras e objetivas, que permitam sua adoção com segurança. O direito do trabalho e o sistema sindical precisam se adequar às transformações no mercado de trabalho e na sociedade.

2. A terceirização das atividades-meio ou das atividades-fim de uma empresa tem amparo nos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, que asseguram aos agentes econômicos a liberdade de formular estratégias negociais indutoras de maior eficiência econômica e competitividade.

3. A terceirização não enseja, por si só, precarização do trabalho, violação da dignidade do trabalhador ou desrespeito a direitos previdenciários. É o exercício abusivo da sua contratação que pode produzir tais violações.

4. Para evitar tal exercício abusivo, os princípios que amparam a constitucionalidade da terceirização devem ser compatibilizados com as normas constitucionais de tutela do trabalhador, cabendo à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias (art. 31 da Lei 8.212/1993).

RCL 60993 TPI / SP

5. A responsabilização subsidiária da tomadora dos serviços pressupõe a sua participação no processo judicial, bem como a sua inclusão no título executivo judicial.

6. Mesmo com a superveniência da Lei 13.467/2017, persiste o objeto da ação, entre outras razões porque, a despeito dela, não foi revogada ou alterada a Súmula 331 do TST, que consolidava o conjunto de decisões da Justiça do Trabalho sobre a matéria, a indicar que o tema continua a demandar a manifestação do Supremo Tribunal Federal a respeito dos aspectos constitucionais da terceirização. Além disso, a aprovação da lei ocorreu após o pedido de inclusão do feito em pauta.

7. Firmo a seguinte tese: '1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993'.

8. ADFP julgada procedente para assentar a licitude da terceirização de atividade-fim ou meio. Restou explicitado pela maioria que a decisão não afeta automaticamente decisões transitadas em julgado". (ADPF 324, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, julgada em 30/08/2018).

Com efeito, no referido julgamento fixou-se a tese de que "é lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada".

Nesse contexto, notam-se, a partir da leitura dos autos, irresignações do reclamante relativas à decisão que reconheceu o vínculo empregatício entre advogada associada e o respectivo escritório por entender inválido contrato de associação firmado entre as partes, conforme se observa do seguinte trecho do acórdão impugnado:

RCL 60993 TPI / SP

O requisito da subordinação também é corroborado pelo depoimento da testemunha ouvida a convite da ré ao declarar "que para negociar acordos, a reclamante se pautava em critérios pré-estabelecidos entre o cliente e a reclamante, ou algum outro colega como Alex, geralmente pelo colega que angariou o cliente; que os acordos celebrados pela reclamante demandavam posterior validação do respectivo setor" (fls.519/520). No mesmo sentido, a primeira testemunha arrolada pela reclamante também comprova a existência de subordinação ao afirmar "que a reclamante recebia ordens de Rafael acerca dos acordos a serem realizados, dos horários que eram controlados por ele, visualmente; que na ausência de Rafael, outros coordenadores do escritório o faziam; (...); que em caso de atraso, a reclamante avisava no grupo ou ligava; que o depoente já presenciou a reclamante sendo repreendida por Rafael em virtude de atraso; que o depoente e a reclamante faziam análises de processos para viabilizar acordos, processavam os acordos, e todos os acordos dependiam de uma aprovação final de Rafael; (...) que os negociadores não podiam rejeitar os processos a si distribuídos" (fls. 520/521). Ainda em consonância com a tese da presença do requisito da subordinação, a segunda testemunha ouvida a rogo da obreira afirmou "que a depoente era subordinada a Rafael, o mesmo ocorrendo com a reclamante; que estas ordens diziam respeito aos acordos, metas, audiências, quantidade de ligações para advogados, horários; (...) que Rafael era quem fazia a distribuição dos processos a serem negociados; que havia um setor de pós-acordo; que os acordos realizados pela reclamante demandavam de validação por parte de Josiane; (...); que, no organograma do escritório, no topo encontravam-se Rafael e Alex, em seguida, Igor, que atuava como se fosse um gerente, abaixo vinham os coordenadores e, a latera deles, os negociadores; que os negociadores não tinham liberdade total em relação aos valores negociados, e seguiam uma tela que estipulava os valores limites; que esses valores eram determinados por Rafael e Viviane" (fl.522). A testemunha trazida pela ré comprova o elemento da habitualidade e pessoalidade ao declarar (fl.519) "que a regra era o cumprimento do horário comercial, das 09h00 às 18h00, mas havia

RCL 60993 TPI / SP

flexibilidade; que o depoente costumava chegar entre 09h00 e 09h30 e trabalhar até 18h30 ou 19h00; que pelo o que o depoente observava, a reclamante cumpria estes mesmos horários." A primeira testemunha arrolada pela autora comprova a existência de habitualidade e pessoalidade declarando "que o depoente trabalhava em média das 09h00 às 19h00; que a reclamante chegava por volta de 09h00, 09h15, e permanecia quando o depoente saía"(fl.521). No mesmo sentido, a segunda testemunha ouvida a convite da reclamante aduziu "que o horário normal da reclamante era das 09h00 às 18h00, mas pelo menos quatro vezes por semana, a reclamante prorrogava a jornada por volta das 20h00"(fl.522).

O elemento onerosidade ou dependência econômica consiste na contraprestação paga pelo empregador, de forma habitual, não apenas pelos serviços prestados, mas, em especial, pelo fato do empregado se encontrar à disposição empregador em razão do vínculo de emprego. A segunda testemunha trazida pela obreira confirma que esta recebia salário fixo e variáveis baseadas nos acordos realizados (fl.586), por óbvio, que a remuneração era percebida em decorrência do tempo à disposição da empregadora. Cumpre ressaltar que os riscos do empreendimento eram da ré, o qual fornecia todos os instrumentos de trabalho, sendo os serviços realizados em suas dependências. Ora, nesses depoimentos estão presentes todos os elementos caracterizadores da relação de emprego, afastando a condição de associada da reclamante, em especial, a subordinação, com sujeição da obreira à pessoa ligada à ré e a horário. Evidente que o verdadeiro advogado associado não tem horário a cumprir e nem está subordinado juridicamente à outra pessoa da empresa, muito menos recebe, mensalmente, salário fixo. Não bastasse, o ingresso da autora na sociedade em fevereiro de 2017 em nada alterou suas condições de trabalho e relação com a empregadora. Dessa forma, a realidade fática demonstrada é de que a demandante era advogada empregada, ainda que formalmente fosse advogada associada da reclamada. Nada há a ser alterado na sentença que declarou o vínculo de emprego (doc. 26, p. 4/6).

RCL 60993 TPI / SP

Nesse cenário, o cotejo analítico entre a decisão reclamada e o paradigma invocado revela ter havido a inobservância da autoridade da decisão deste Supremo Tribunal Federal, uma vez que o juízo reclamado afastou a eficácia de contrato de associação da advogada legalmente constituído e declarou a existência de vínculo empregatício entre o escritório de advocacia e a autora da ação de origem, desconsiderando entendimento firmado pela Corte que contempla, a partir dos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, a constitucionalidade de diversos modelos de prestação de serviço no mercado de trabalho.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu em inúmeros precedentes o reconhecimento de modalidades de relação de trabalho diversas das relações de emprego dispostas na CLT. Neste sentido, por exemplo, se deu o julgamento da Ação Declaratória de Constitucionalidade 48, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* de 19/05/2020. Na ocasião, o Plenário desta Corte, ao julgar procedente o pedido formulado na ação, reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 11.442/2007, que dispõe sobre o transporte rodoviário autônomo de cargas, assentando ser legítima a terceirização desse tipo de atividade pelas empresas transportadoras, não se configurando vínculo de emprego entre as partes nessa hipótese.

Destarte, entendo que, ao desconsiderar contrato associativo firmado entre as partes e reconhecer a relação de emprego no caso *sub examine*, o acórdão reclamado violou a autoridade da decisão proferida por esta Corte na ADPF 324. Em caso análogo ao dos autos, cito o seguinte precedente da Primeira Turma desta Corte:

“CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO. ALEGADA OFENSA AO TEMA 725-RG E À ADPF 324. OCORRÊNCIA. CONTRATO DE ASSOCIAÇÃO DE ADVOGADO. PERMISSÃO CONSTITUCIONAL DE FORMAS ALTERNATIVAS DA

RCL 60993 TPI / SP

RELAÇÃO DE EMPREGO. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *A decisão reclamada afastou a eficácia de contrato firmado entre sociedade de advogados e advogado associado, nos termos da legislação pertinente, afirmando-se a existência de relação de emprego, afirmando ser a relação específica em questão utilizada como meio para se fraudar a legislação trabalhista.*

2. *A decisão reclamada considerou ilegal contrato de associação de advogado, na forma do art. 39 do Regulamento Geral da OAB.*

3. *Desse modo, não observou o entendimento da CORTE quanto à constitucionalidade das relações de trabalho diversas da de emprego regida pela CLT, conforme decidido na ADPF 324, na ADC 48, na ADI 3.961, na ADI 5.625, bem como o Tema 725 da Repercussão Geral.*

4. *Recurso de Agravo a que se nega provimento.” (Rcl 57.918-AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 21/3/2023).*

Ex positis, JULGO PROCEDENTE a presente reclamação, para cassar o acórdão proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho nos autos do Processo nº 1002015-97.2017.5.02.0049, e determinar que outro seja proferido, observando-se a jurisprudência vinculante deste Supremo Tribunal Federal sobre o tema.

Comunique-se o teor desta decisão ao Tribunal reclamado.

Publique-se.

Brasília, 10 de novembro de 2023.

Ministro LUIZ FUX

Relator

Documento assinado digitalmente